

24
N

Nachschlagewerk: nein

BGHZ: nein

HGB § 89 b

Zur Frage der entsprechenden Anwendung dieser
Vorschrift auf Eigenhändler.

BGH, Urt. v. 16. Oktober 1969 - VII ZR 190/67 - OLG Stuttgart
LG Stuttgart

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 190/67

URTEIL

Verkündet am
16. Oktober 1969
Horn,
Justizhauptsekretär

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Firma J.W. L. [REDACTED] N.V. Z. [REDACTED], W. [REDACTED]weg [REDACTED],
Niederlande, vertreten durch ihren geschäftsführenden
Gesellschafter L. [REDACTED] sen.,

Beklagten, Widerklägerin,
Berufungsklägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma O. [REDACTED] Dr. S. [REDACTED] & Co., K. [REDACTED], ver-
treten durch ihre persönlich haftende Gesellschafterin,
die Firma S. [REDACTED] GmbH., diese vertreten durch den
alleinvertretungsberechtigten Geschäftsführer
Dr. Heinz S. [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte,
Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. September 1969 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel, Hubert Meyer, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Stuttgart vom 16. März 1967 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin stellt das Fleckenreinigungsmittel K2r her. Sie übertrug gemäß ihrem Bestätigungsschreiben vom 14. Juli 1958 der Beklagten, die einen Großhandel vorwiegend in kosmetischen Artikeln betreibt, den Alleinvertrieb des K2r für Holland.

Die Beklagte verkaufte die von der Klägerin bezogenen Waren im eigenen Namen und für eigene Rechnung an Drogerien und sonstige einschlägige Fachgeschäfte in Holland, die in allgemein zugänglichen Branchenlisten aufgeführt sind. Ihre Verdienstspanne war im Vertrag auf 35 % des Detaillisteneinkaufspreises festgelegt.



Wegen Meinungsverschiedenheiten der Parteien über Fragen des Vertriebs und der Werbung kündigte die Klägerin das Vertragsverhältnis mit Schreiben vom 16. Dezember 1964 fristgerecht zum 31. Dezember 1965. Auf Vorschlag der Beklagten wurden die vertraglichen Beziehungen schon ab 1. Juni 1965 gelöst.

Mit der Klage hat die Klägerin Zahlung eines ihr nach ihrer Meinung zustehenden Überschusses aus dem sog. Werbeetat begehrt. Die Beklagte hat mit ihrer Widerklage u.a. Zahlung von 15.000 hfl. als Teilbetrag eines Ausgleichsanspruchs nach § 89 b HGB verlangt. Dieser ist jetzt noch allein im Streit.

Das Landgericht hat die Widerklage abgewiesen, das Oberlandesgericht die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihre Widerklage weiter. Die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht ist der Auffassung (BU 12-22, 25), der Beklagten stehe ein Ausgleichsanspruch nicht zu, die Voraussetzungen für eine analoge Anwendung des § 89 b HGB zu Gunsten der Beklagten als Eigenhändler seien nicht gegeben. Das Vertragsverhältnis der Parteien sei über eine Käufer-Verkäufer-Beziehung nicht hinausgegangen. Die Beklagte entspreche auch in ihrem wirtschaftlichen Erscheinungsbild nicht dem Typ des Handelsvertreters. Sie sei vielmehr Großhänd-

lerin mit erheblichen Umsätzen in Waren verschiedener Herkunft. Ihr Umsatz in den Waren der Klägerin habe nur 3 % ihres Gesamtumsatzes ausgemacht.

Diese Ausführungen werden von der Revision im Ergebnis ohne Erfolg angegriffen. Es braucht jedoch nicht näher darauf eingegangen zu werden, ob die Beurteilung des Vertragsverhältnisses der Parteien durch das Berufungsgericht in allen Einzelheiten rechtlich unbedenklich ist.

a) Der Bundesgerichtshof hat, worauf auch die Revision hinweist, schon in dem ersten Urteil zur Frage der entsprechenden Anwendung des § 89 b HGB auf Eigenhändler (BGHZ 29, 83, 86, 87) zum Ausdruck gebracht, es komme hierbei nicht so sehr darauf an, ob der Eigenhändler in der praktischen Ausgestaltung der Beziehungen zum Fabrikanten im großen und ganzen die Stellung eines Handelsvertreters einnehme, es sei nicht ausschlaggebend, ob er mehr oder weniger Weisungen des Fabrikanten zu befolgen habe, ob er Preisbindungen unterworfen sei und unter einem Konkurrenzverbot stehe. Es müsse vielmehr in erster Linie geprüft werden, ob der hinter dem § 89 HGB stehende gesetzgeberische Grundgedanke im Einzelfall auch auf einen Eigenhändler zutreffe (so auch BGH in VR 1959, 788).

b) Der erkennende Senat ist dem in seinem Urteil BGHZ 34, 282 beigetreten. In dieser Entscheidung hat der Senat darauf hingewiesen, daß der Gesetzgeber, wie die amtliche Begründung zum Entwurf des Handelsvertretergesetzes ergibt, es für geboten gehalten hat, zu Gunsten der überwiegend von den Unternehmern mehr oder weniger

wirtschaftlich abhängigen Handelsvertreter unabdingbare Schutzbestimmungen zu schaffen, die sie vor für sie nachteiligen Vereinbarungen schützen sollen, darunter auch den § 89 b HGB (aaO. S. 290). Eine entsprechende Anwendung dieser Vorschrift auf andere Personen als Handelsvertreter könne nur erfolgen, wenn bei ihnen alle die Umstände gegeben seien, die einen Handelsvertreter in seinem normalen typischen Erscheinungsbild als schutzbedürftig erscheinen lassen und bei ihm die Zubilligung eines Ausgleichsanspruchs nach § 89 b HGB rechtfertigen. Typisch für den Handelsvertreter sei, daß er im Gegensatz zum Fabrikanten oder Eigenhändler seinen Beruf in der Regel ohne eigenen Kapitaleinsatz ausübe. Der Hauptwert seines Geschäfts liege in den von ihm geschaffenen Beziehungen zur Kundschaft. § 89 b komme daher bei einem Vertragshändler nur in Betracht, wenn auch er sein Geschäft ohne wesentlichen eigenen Kapitaleinsatz führe (aaO S. 291, 292).

c) An diesen Grundsätzen ist festzuhalten. Die Ausführungen der Revision geben dem Senat keinen Anlaß zur Änderung seiner Rechtsprechung. In der jüngst erschienenen Monographie von Ulmer, Der Vertragshändler (München 1969), wird ebenfalls die Schutzbedürftigkeit als das entscheidende Merkmal angesehen, das im Einzelfall gegeben sein muß, wenn die zwingende Vorschrift des § 89 b HGB im einzelnen Fall auf einen Vertragshändler analog angewendet werden soll (S. 399 ff). Auch Ulmer hält Vertragshändler nur in Ausnahmefällen für schutzbedürftig und schließt deshalb eine Anwendung des § 89 b auf sie in aller Regel aus. Kennzeichen der Schutzbedürftigkeit ist nach Ulmer allerdings nicht das Fehlen eigenen Kapitaleinsatzes, sondern die Leistung persönlicher Dienste ohne

nennenswerte eigene Unternehmensorganisation. Die beiden Merkmale werden sich aber in vielen Fällen nahe kommen; im vorliegenden Fall spielt der Unterschied, soviel ersichtlich, keine Rolle.

d) Das Berufungsgericht hat eine Schutzbedürftigkeit der Beklagten verneint und dazu ausgeführt, diese entspreche in ihrem wirtschaftlichen Erscheinungsbild nicht dem Typ des Handelsvertreters, sie sei vielmehr Großhändlerin mit hohen Umsätzen und wesentlichem Eigenkapital (BU 22, 25).

Diese Ausführungen greift die Revision in ihrem tatsächlichen Gehalt nicht an. Ob sie bei dem Fehlen näherer Einzelheiten das Urteil allein zu tragen vermögen, kann indessen dahingestellt bleiben.

2. Als wesentliche Voraussetzung für eine entsprechende Anwendung des § 89 b HGB auf einen Eigenhändler ist in den vorbezeichneten Entscheidungen ferner das Bestehen einer vertraglichen Verpflichtung des Eigenhändlers gegenüber dem Fabrikanten angesehen worden, diesem beim Ausscheiden seinen Kundenstamm zu überlassen, so daß der Fabrikant sich diesen sofort und ohne weiteres nutzbar machen könne. Erst dadurch werde die Rechtslage der zwischen Unternehmer und Handelsvertreter ohne weiteres bestehenden soweit angenähert, daß eine entsprechende Anwendung des § 89 b HGB im Einzelfall geboten und gerechtfertigt sei. Wenn ohne eine solche vertragliche Verpflichtung des Eigenhändlers nach dessen Ausscheiden dem Fabrikanten rein tatsächlich Vorteile aus der Weiterbelieferung der Kunden des Eigenhändlers erwachsen, könne das allein die Zubilligung eines Ausgleichsanspruchs nicht rechtfertigen.

tigen (BGHZ 34, 282, 286). Der Senat hat in späteren Entscheidungen daran festgehalten, so im Urteil vom 1. Juni 1964 (NJW 1964, 1952) und neuerdings im Urteil vom 2. Juni 1969 VII ZR 120/67 (S. 10 ff). Dies rechtfertigt sich besonders deshalb, weil die analoge Anwendung einer zwingenden Gesetzesvorschrift besonders starke Ähnlichkeiten voraussetzt.

Das Berufungsgericht ist auch insoweit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gefolgt. Es hat festgestellt (BU 23 ff), die Beklagte sei der Klägerin gegenüber nicht vertraglich verpflichtet gewesen, dieser ihren Kundenstamm zu überlassen.

a) Die Revision macht geltend (R 16 ff), die Besonderheit des vorliegenden Falles liege darin, daß die Klägerin ohne ausdrückliche vertragliche Verpflichtung, aber dennoch auf Grund der Leistungen der Beklagten und nicht infolge der Sogwirkung der Marke in die Lage versetzt worden sei, sich ohne weiteres durch Einsicht in die allgemein zugänglichen Verzeichnisse der holländischen Drogerien und Fachgeschäfte den von der Beklagten geworbenen Kundenstamm nach Beendigung des Vertragsverhältnisses der Parteien nutzbar zu machen. Sie meint, der Fall unterscheide sich insofern grundlegend von denen, die der Bundesgerichtshof bisher entschieden habe. Hier könne das Erfordernis einer vertraglichen Verpflichtung zur Übertragung des Kundenstammes nicht aufrecht erhalten werden. Darüber hinaus sei es fraglich, ob an diesem Erfordernis überhaupt festgehalten werden sollte.

b) Der Senat hat in den vorbezeichneten Entscheidungen schon mehrfach Vorteile, die dem Fabrikanten rein tat-

sächlich aus dem Übergang des Kundenstammes auf ihn ohne eine dahingehende vertragliche Verpflichtung des Einzelhändlers erwachsen sind, als nicht geeignet bezeichnet, einen Ausgleichsanspruch zu rechtfertigen (vgl. dazu auch das in VR 1961, 401 veröffentlichte Urteil des Senats, dessen Ausführungen zu dieser Frage im angefochtenen Urteil S. 23 bis 25 wiedergegeben sind). In dem mit dem Urteil vom 2. Juni 1969 entschiedenen Fall war ganz ähnlich wie hier geltend gemacht worden, der Eigenhändler habe fast alle in seinem Gebiet in Betracht kommenden Kunden geworben, dem Hersteller sei es infolgedessen ohne weiteres möglich gewesen, diese Kunden festzustellen und weiter zu beliefern. Dieser Gesichtspunkt, der gerade bei allgemein bekannten und beliebten Markenartikeln nicht selten in Betracht kommen dürfte, hat den Senat in dem vorbezeichneten Urteil nicht zur Zuerkennung eines Ausgleichsanspruchs an den Eigenhändler zu veranlassen vermocht.

c) Der vorliegende Fall weist soweit ersichtlich auch sonst keine Besonderheiten auf, die zu einer anderen Entscheidung Anlaß geben könnten. Der Senat hält vielmehr auch insoweit nach Prüfung des gesamten Vorbringens der Revision an den in seiner bisherigen Rechtsprechung vertretenen Grundsätzen fest.

d) Die Revision verweist auf die Abhandlung von Schröder in BB 1961, 809 ff. Auch Schröder setzt aber für die Zubilligung eines Ausgleichsanspruchs an einen Eigenhändler voraus, daß dieser vertraglich gehalten gewesen sei, durch Überlassung von Kundenanschriften, Berichterstattung oder in sonstiger Weise dem Lieferanten von dem Kundenstamm in einer Weise Kenntnis zu geben, die

diesen in die von ihm auch ausgenutzte Lage versetzt habe, die Kunden zu beliefern, ohne hierbei auf die Mitwirkung des bisherigen Eigenhändlers angewiesen zu sein.

e) Von einem "automatischen" Übergang des Kundenstammes der Beklagten auf die Klägerin, wie es die Revision hinstellt, kann keine Rede sein. Während im Verhältnis zwischen Unternehmer und Handelsvertreter die Warenbezieher von vornherein Kunden des Unternehmers sind, tritt der Eigenhändler allein diesen als Verkäufer gegenüber. Nur wenn er sich vertraglich verpflichtet hat, dem Fabrikanten bei seinem Ausscheiden den Kundenstamm zu überlassen, ist die Rechtslage der in § 89 b HGB vorausgesetzten so ähnlich, daß gegebenenfalls dessen entsprechende Anwendung gerechtfertigt ist. Gelingt es dem Fabrikanten aber ohne das Bestehen einer solchen Verpflichtung des Eigenhändlers, seine Waren nunmehr selbst oder durch eine andere Mittelsperson an dessen Kunden zu verkaufen, so sind die rechtlichen Voraussetzungen für eine entsprechende Anwendung des § 89 b HGB nicht gegeben. Unter solchen Umständen handelt es sich lediglich um eine Sogwirkung der Marke, die der ausgeschiedene Eigenhändler im allgemeinen als aus dem Risiko seiner befristeten geschäftlichen Beziehungen zu dem Fabrikanten sich ergebend hinnehmen muß.

f) Die Revision bemüht sich auch vergeblich darzulegen, daß hier nicht so sehr die Sogwirkung der Marke, sondern vor allem die Einführungs- und Aufbauarbeit der Beklagten maßgebend für die Bildung des Kundenstammes gewesen sei. Darauf kommt es nach dem Dargelegten nicht entscheidend an. Es wird im Einzelfall auch kaum möglich

sein, zuverlässig festzustellen, ob der eingetretene Erfolg überwiegend der Arbeit des Einzelhändlers oder der Güte der Marke zuzuschreiben ist. Es kann daher darauf auch aus Gründen der Rechtssicherheit nicht abgestellt werden.

3. Die Revision der Beklagten ist demnach als unbegründet mit Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Glanzmann

Rietschel

Meyer

Vogt

Finke